Pendakwa Raya lwn Anthony a/l Rayapan dan satu lagi

A

MAHKAMAH TINGGI (JOHOR BAHRU) — PENYEMAKAN JENAYAH NO MT4–43–27 TAHUN 2009
KAMARDIN HASHIM PK
31 DECEMBER 2009

B

Prosedur Jenayah — Hakim — Pembatalan — Majistret menarik diri daripada terus mendengar sambung perbicaraan — Pendengaran kes dikendalikan majistret lain — Sama ada tindakan majistret menarik diri wajar dan selaras dengan prinsip undang-undang mantap — Sama ada majistret asal masih mempunyai bidang kuasa untuk meneruskan perbicaraan — Sama ada s 323 Kanun Prosedur Jenayah terpakai

C

D

Ini adalah permohonan di bawah s 323 Kanun Prosedur Jenayah ('KPJ') oleh Pengarah, Mahkamah-Mahkamah Negeri Johor kepada hakim Mahkamah Tinggi, untuk semakan keputusan majistret yang telah menarik diri daripada terus mendengar sambung perbicaraan untuk satu pertuduhan di bawah Akta Kastam 1967. Di akhir kes pihak pendakwaan, majistret memutuskan bahawa pihak pendakwaan telah berjaya membuktikan kes prima facie terhadap tertuduh-tertuduh dan memerintahkan mereka membela diri. Kes tersebut telah ditetapkan untuk pembelaan pada 30 September 2009. Walau bagaimanapun, melalui surat yang bertarikh 29 September 2009, Tetuan Sivanesan Ram & Co ('Tetuan Sivanesan') peguam bela tertuduh-tertuduh pada waktu itu, telah memohon supaya keterangan membela diri tertuduh-tertuduh didengar di hadapan majistret yang lain. Alasan mereka adalah bahawa 'kedua-dua tertuduh percaya mereka tidak akan mendapat keadilan yang sewajarnya semasa mereka memberi keterangan secara bersumpah'. Permohonan tersebut kemudiannya telah ditarik balik melalui surat yang bertarikh 7 Oktober 2009. Pada tarikh yang ditetapkan untuk kes pembelaan, perbicaraan telah ditangguhkan atas permohonan Tetuan Sivanesan dan perbicaraan selanjutnya ditetapkan pada 16 Oktober 2009. Walau bagaimanapun, sehari sebelum tarikh sambung bicara yang ditetapkan Tetuan Sivanesan telah menarik diri dari mewakili tertuduh-tertuduh. Berikutan itu, selepas mengesahkan daripada kedua-dua tertuduh mengenai surat bertarikh 29 September 2009, majistret telah menarik diri daripada terus mendengar kes ini. Pada 16 Oktober 2009 majistret yang lain telah meneruskan pendengaran kes pihak pembelaan walaupun tanpa kehadiran peguambela tertuduh. Tetapi kes ini kemudiannya telah ditangguhkan untuk membenarkan tertuduh-tertuduh melantik peguam bela baru. Terdapat dua isu yang perlu dilihat dalam kes ini iaitu (a) sama ada tindakan majistret pertama menarik diri daripada terus mendengar perbicaraan kes ini setelah memanggil tertuduh-tertuduh untuk membela diri adalah wajar; dan (b) sama

E

F

G

H

I

ada tindakan majistret baru meneruskan kes pihak pembelaan dan mendengar keterangan membela diri tertuduh tanpa kehadiran peguambela adalah wajar.

Diputuskan, membenarkan permohonan untuk semakan:

(1) Majistret pertama telah mendengar keterangan 15 saksi pendakwaan serta telah melihat *demeanour* saksi-saksi tersebut semasa memberi keterangan. Adalah tidak adil dan tidak wajar sama sekali kepada majistret yang mengambil alih pendengaran kes tersebut untuk meneruskan perbicaraan dan membuat keputusan di akhir kes pembelaan dalam keadaan kes ini (lihat perenggan 11).

(2) Seksyen 261 KPJ mengandungi peruntukan khas bagi keadaan di mana seseorang majistret yang sedang membicarakan sesuatu kes terhenti daripada menjadi seorang majistret atau telah bertukar ke daerah lain. Situasi ini tidak berlaku dalam kes di hadapan mahkamah oleh kerana majistret pertama masih berada dalam bidang kuasa dan masih mempunyai bidang kuasa untuk meneruskan dengan pendengaran kes terhadap tertuduh-tertuduh (lihat perenggan 12).

(3) Tidak ada secebis keterangan pun dikemukakan sama ada di hadapan majistret pertama atau kepada mahkamah ini apakah asas kepada ketakutan tertuduh-tertuduh bahawa majistret tidak akan berlaku adil kepada mereka. Seseorang majistret tidak sewajarnya menarik diri dalam keadaan kes ini lebih-lebih lagi hanya berpandukan kepada tohmahan yang tidak berasas dan tidak bijak yang dilakukan oleh tertuduh-tertuduh dalam kes ini. Majistret telah mengenepikan tanggungjawab beliau untuk memastikan perbicaraan kes ini diselesaikan dengan bijaksana (lihat perenggan 16 & 20).

(4) Adalah tidak wajar untuk majistret baru mengambil alih kes ini pada peringkat kes pihak pembelaan sedangkan majistret pertama masih mempunyai bidang kuasa untuk meneruskan dengan perbicaraan kes ini. Apa-apa keputusan akhir yang dibuat oleh majistret baru boleh diketepikan atas rayuan jika Mahkamah Tinggi berpendapat tertuduh telah diprejudiskan. Adalah juga tidak wajar majistret membuat keputusan di akhir kes hanya berdasarkan nota keterangan yang dirakamkan oleh seorang majistret yang lain kecuali majistret yang lain itu telah hilang bidang kuasa untuk mendengar kes ini seterusnya atau telah menjadi hilang upaya kekal secara fizikal atau mental. Semua ini tidak berlaku dalam kes di hadapan mahkamah sekarang (lihat perenggan 23).

(5) Majistret baru juga telah bertindak menafikan hak tertuduh-tertuduh untuk diwakili oleh peguambela, satu hak asasi yang dijamin di bawah perkara 5(3) Perlembagaan Persekutuan. Lebih-lebih lagi pertuduhan terhadap tertuduh-tertuduh adalah serius yang jika sabit kesalahan

boleh membawa hukuman denda minima RM50,000 dan maksima RM2.4 juta atau penjara sehingga 3 tahun atau kedua-duanya (lihat perenggan 22).

[English summary

This was an application under s 323 of the Criminal Procedure Code ('CPC') by the Director of the Courts in the State of Johor to the judge of the High Court, for review of the magistrate's decision recusing herself from continuing with the part heard trial for a charge under the Customs Act 1967. At the end of the prosecution's case, the magistrate decided that the prosecution had established a prima facie case against the accused persons and ordered them to enter defence. The case had been fixed for defence on 30 September 2009. However, via a letter dated 29 September 2009, Messrs Sivanesan Ram & Co ('Messrs Sivanesan') counsel of the accused then, made an application that the defence evidence be heard before another magistrate. Their grounds was that 'both accused believed that they will not be fairly tried if they were to give evidence on oath'. The application was subsequently withdrawn via a letter dated 7 October 2009. On the date fixed for the defence case, the trial was postponed on the application by Messrs Sivanesan and the next trial was fixed to 16 October 2009. However, a day before the date fixed for the continued hearing, Messrs Sivanesan had withdrawn from representing the accused. Pursuant to that, upon confirmation from both accused persons as to the letter dated 29 September 2009, the magistrate had recused herself from further hearing the case. On 16 October 2009 another magistrate had continued with the hearing of the defence case although the presence of counsel for the accused. However, the case was subsequently postponed to allow the accused persons appoint a new counsel. There were two issues for determination in this case ie: (a) whether the first magistrate's act of recusing herself from continuing to hear the case after calling the accused to enter defence was appropriate; and (b) whether the new magistrate's action of continuting the defence case and hearing the defence evidence of the accused without the presence of counsel was appropriate.

Held, allowing the application for review:

(1) The first magistrate heard the evidence of 15 prosecution witnesses and had seen the demeanour of the witnesses when giving the evidence. It was unfair and inappropriate for the magistrate who had taken over the hearing of the case to continue with the hearing and make decision at the end of the defence case in the circumstances (see para 11).

(2) Section 261 of the CPC contained special provisions for circumstances where a magistrate who had been trying a case had ceased to be a magistrate or had been transfered to another district. This situation did not take place in the case before the court as the first magistrate was still

within her jurisdiction and still had the jurisdiction to continue with the hearing of the case against the accused persons (see para 12).

(3) There was not an iota of evidence adduced either before the first magistrate or this court as to what was the basis for the fear of the accused that the magistrate would not act fairly towards them. A magistrate should not recuse himself in this situation especially when based merely on unfounded and baseless allegations as were done by the accused in this case. The magistrate had put her duty aside to ensure the trial of the case was done fairly (see paras 16 & 20).

(4) It was not appropriate for the new magistrate to take over the case at the defence stage when the first magistrate still had the jurisdiction to continue with the trial of the case. Any final decision made by the new magistrate could be set aside on appeal if the High Court was of the opinion that the accused had been prejudiced. It was also inappropriate for the magistrate to make a final decision merely based on the notes of evidence recorded by another magistrate unless the other magistrate had lost his jurisdiction to continue hearing this case or had become physically or mentally incapacitated (see para 23).

(5) The new magistrate had also denied the rights of the accused for legal representation, a fundamental right guaranteed under art 5(3) of the Federal Constitution. Furthermore, the charge against the accused was serious that if convicted it could carry the minimum sentence of fine of RM50,000 and maximum of RM2.4m or imprisonment up to three years or both (see para 22).]

Nota-nota

Bagi kes-kes mengenai pembatalan, lihat 5(1) *Mallal's Digest* (4th Ed, 2007 Reissue) perenggan 2164–2165.

Kes-kes yang dirujuk

Cheak Yoke Thong v PP [1984] 1 MLJ 311; [1984] 1 CLJ (Rep) 87; [1984] 2 CLJ 83, MP (dirujuk)

Hock Hua Bank (Sabah) Bhd v Yong Liuk Thin & Ors [1995] 2 MLJ 213; [1995] 2 CLJ 900, MR (dirujuk)

Liaw Kwai Wah & Anor v PP [1987] 2 MLJ 69; [1987] 1 CLJ 35, MA (dirujuk)

Maleb bin Su v PP [1984] 1 MLJ 311; [1984] 2 CLJ (Rep) 232 (Rep); [1984] 1 CLJ 378, MT (dirujuk)

PP v Mohamed Ezam bin Mohd Nor [2001] 3 MLJ 34; [2001] 8 CLJ 558, MT (dirujuk)

PP v Muhari bin Mohd Jani & Anor [1996] 3 MLJ 116; [1999] 8 CLJ 430, MT (dirujuk)

R v Watson; Ex parte Armstrong (1976) 136 CLR 248, HC (dirujuk)

Webb and Hay v The Queen (1994) 181 CLR 41, HC (dirujuk)

Undang-undang yang dirujuk

Akta Kastam 1967
Akta Mahkamah Kehakiman 1964 ss 31, 35
Akta Mahkamah Rendah 1948 ss 99A, 104
Perlembagaan Persekutuan perkara 5(3)
Kanun Prosedur Jenayah ss 261, 261(a), (b), 323, 324, 325, 326, 327

Jega (Chand, Jag & Associates) bagi pihak-pihak tertuduh.
Gan Peng Kun (Timbalan Pendakwa Raya, Jabatan Kastam DiRaja Malaysia) bagi pihak pendakwaan.

Kamardin Hashim PK:

PENDAHULUAN

[1] Ini adalah permohonan semakan di bawah s 323 Kanun Prosedur Jenayah ('KPJ') dibuat oleh Pengarah, Mahkamah-Mahkamah Negeri Johor melalui suratnya bertarikh 4 Disember 2009 untuk Mahkamah Tinggi menyemak keputusan Puan Majistret, Mahkamah Majistret Jenayah 2, di Johor Bahru yang telah menarik diri daripada terus mendengar sambung perbicaraan satu pertuduhan di bawah Akta Kastam 1967 terhadap kedua-dua tertuduh. Untuk menentukan sama ada keputusan Puan majistret untuk menarik diri daripada terus mendengar perbicaraan kes ini, saya telah meminta supaya semua rekod prosiding asal, kertas pertuduhan serta segala urusan surat menyurat dikemukakan untuk penelitian. Keseluruhan fail kes asal telah dikemukakan kepada saya seperti diarahkan.

[2] Setelah semakan terhadap fail asal kes ini, didapati kedua-dua tertuduh dihadapkan dengan satu pertuduhan seperti berikut:

> Bahawa kamu pada 11/12/2003 kira-kira jam 2.50 petang di Jalan Serene Park, di dalam daerah Johor Bahru di dalam negeri Johor Darul Ta'zim, dengan diketahuinya terlibat di dalam berurusan dengan barang-barang larangan iaitu *3040 liter cecair mengandungi Codiene bernilai RM120,000.00 di dalam 800 botol* yang dijumpai di dalam sebuah kenderaan berdaftar nombor WCE 5375, dengan niat mengelak larangan terhadap barang tersebut, yang mana barang-barang tersebut adalah barang yang dilarang pengimportannya di bawah Akta Kastam 1967 dibaca bersama seksyen 8(1) Akta Racun 1952 kecuali oleh orang-orang yang dilesenkan di bawah Akta Racun 1952 atau orang-orang yang memenuhi syarat di dalam seksyen 8(2) Akta Racun 1952, dan dengan demikian kamu telah melakukan satu kesalahan di bawah seksyen 135(1)(e) Akta Kastam 1967 yang boleh dihukum di bawah seksyen 135(1)(iii)(aa) Akta yang sama.

KRONOLOGI

[3] Berdasarkan kepada rekod, kedua-dua tertuduh telah dihadapkan

pertama kali ke mahkamah majistret pada 12 Disember 2003. Mereka mengaku tidak bersalah dan meminta perbicaraan diadakan. Selepas beberapa kali penangguhan, kes telah mula dibicarakan pada 28 Ogos 2006. Akhirnya pihak pendakwaan telah menutup kes mereka pada 25 Ogos 2009 iaitu selepas lebih kurang tiga tahun perbicaraan dijalankan dan selepas seramai 15 orang saksi pendakwaan dipanggil untuk memberikan keterangan. Hujah dan keputusan telah ditetapkan pada 3 September 2009 dan pada 11 September 2009, Puan Majistret telah membuat keputusan bahawa pihak pendakwaan telah berjaya membuktikan kes prima facie terhadap kedua-dua tertuduh atas pertuduhan yang dihadapkan. Kedua-dua tertuduh telah diperintahkan untuk dipanggil membela diri mereka dan kes ditetapkan untuk pembelaan pada 30 September 2009. Pada tarikh tersebut perbicaraan ditangguhkan atas permohonan pihak peguambela tertuduh-tertuduh pada waktu itu iaitu Tetuan Sivanesan Ram & Co dan perbicaraan selanjutnya ditetapkan pada 16 Oktober 2009.

[4] Apa yang berlaku pada 16 Oktober 2009 adalah perbicaraan tidak dapat diteruskan oleh kerana ketidakhadiran peguambela terdahulu tersebut. Menurut rekod, peguambela terdahulu tersebut telah menulis surat bertarikh 15 Oktober 2009 memohon untuk menarik diri sebagai peguambela kedua-dua tertuduh atas alasan 'kerana OKT-OKT bernama di atas enggan menerima surat dari firma kami dan membuat bayaran guaman kami'. Walaupun begitu, menurut rekod prosiding Puan Majistret telah menangguh sebentar kes tersebut ke jam 3 petang hari yang sama. Pada jam 3 petang hari itu, peguambela tentunya masih tidak hadir oleh kerana mereka telahpun menarik diri daripada mewakili tertuduh-tertuduh. Puan Majistret kemudiannya setelah mengesahkan daripada kedua-dua tertuduh mengenai surat peguambela terdahulu mereka bertarikh 29 September 2009 supaya Puan Majistret menarik diri daripada meneruskan pendengaran kes ini, Puan Majistret telah menarik diri (recuse) daripada terus mendengar kes ini dan telah memindahkan pendengaran kes seterusnya ke Mahkamah Juvana dan saman jabatan yang dikendalikan oleh Tuan Majistret Nor Shahid.

[5] Melalui surat peguambela terdahulu bertarikh 29 September 2009 tersebut, peguambela tertuduh-tertuduh telah memohon supaya keterangan membela diri tertuduh-tertuduh didengar di hadapan majistret yang lain. Alasan permohonan tersebut dinyatakan sebagai 'kedua-dua tertuduh percaya bahawa mereka tidak akan mendapat keadilan yang sewajarnya semasa mereka memberi keterangan secara bersumpah'. Walau bagaimanapun melalui surat peguambela terdahulu yang berikutnya bertarikh 7 Oktober 2009, peguambela terdahulu telah menarik balik permohonan mereka untuk Puan Majistret menarik diri daripada meneruskan pendengaran kes ini seperti terkandung dalam surat mereka bertarikh 29 September 2009 tersebut. Oleh itu adalah tidak wajar tindakan Puan Majistret untuk membuat pengesahan

dengan tertuduh-tertuduh berkaitan permohonan melalui surat bertarikh 29 September 2009 tersebut oleh kerana surat itu telah ditarik balik oleh peguambela tertuduh-tertuduh melalui surat mereka bertarikh 7 Oktober 2009 tersebut. Begitu juga adalah tidak wajar keputusan Puan Majistret untuk menarik diri daripada meneruskan dengan pendengaran kes ini di peringkat kes pihak pembelaan. Lagi pun di dalam surat peguambela terdahulu bertarikh 7 Oktober 2009 tersebut dengan jelas menyatakan bahawa pada pagi hari yang sama peguambela telah memberitahu melalui perbualan telefon dengan Puan Majistret tentang hasrat mereka untuk menarik balik permohonan mereka untuk Puan Majistret menarik diri dan mereka juga atas kesilapan dan kesulitan yang timbul. Oleh itu Puan Majistret yang berkenaan sedar dan tahu bahawa sebenarnya pihak pembelaan bersedia untuk meneruskan kes pembelaan di hadapan Puan Majistret yang sama. Walau bagaimanapun, peguambela terdahulu telah menarik diri daripada mewakili tertuduh-tertuduh sehari sebelum tarikh sambung bicara yang ditetapkan pada 16 Oktober 2009 melalui surat peguambela yang bertarikh 15 Oktober 2009 tersebut. Apa yang sepatutnya dilakukan oleh Puan Majistret pada 16 Oktober 2009 tersebut adalah untuk memberikan satu tarikh yang baru bagi tertuduh-tertuduh untuk melantik peguambela yang baru untuk membela tertuduh-tertuduh dalam kes ini. Sebaliknya Puan Majistret telah bertindak menarik diri dan memindahkan kes kepada seorang majistret yang lain untuk meneruskan kes-kes pihak pembelaan pada hari yang sama.

[6] Seterusnya apa yang berlaku pada 16 Oktober 2009 jam lebih kurang 4 petang, Tuan Majistret Nor Shahid telah meneruskan pendengaran kes pihak pembelaan dengan mendengar keterangan membela diri dari tertuduh pertama walaupun dengan tanpa kehadiran peguambela tertuduh. Pendengaran kes seterusnya telah ditangguhkan kerana kesuntukan masa ke 6 November 2009 dan pada tarikh tersebut peguambela tertuduh yang baru mengambil alih kes ini telah hadir. Peguambela tertuduh-tertuduh En Jega telah memohon agar perbicaraan ditangguhkan atas alasan baru dilantik tetapi permohonan tersebut ditolak oleh Tuan Majistret. En Jega terpaksa menarik diri daripada mewakili tertuduh-tertuduh dalam kes. Akhirnya Tuan Majistret membenarkan penangguhan atas permohonan tertuduh-tertuduh untuk melantik peguambela yang baru dan kes kemudiannya ditetapkan untuk sambung bicara pada 8 Disember 2009 dan pada 4 Disember 2009, Hakim Kanan Mahkamah Sesyen Johor Bahru Tuan Abd Rahman Abdol selaku Pengarah Mahkamah-Mahkamah Negeri Johor telah menulis surat kepada hakim Mahkamah Tinggi agar semakan dapat dibuat terhadap kes ini.

UNDANG-UNDANG MENGENAI PENYEMAKAN

[7] Mengenai bidang kuasa serta kuasa-kuasa Mahkamah Tinggi mengenai semakan diperuntukkan di bawah ss 323–327 KPJ dan ss 31 dan 35 Akta

Mahkamah Kehakiman 1964. Peruntukan-peruntukan tersebut di atas telah memberikan kuasa yang cukup luas bagi menentukan sama ada keputusan mahkamah bawahan jenayah itu betul, mengikut undang-undang atau bersesuaian mengenai keputusan, hukuman atau perintah serta teraturnya sesuatu prosiding mahkamah bawahan itu, termasuklah pada pandangan saya berkaitan perintah mengenai jaminan yang dikeluarkan oleh Tuan Majistret dalam kes ini. Prosedur mengenai semakan telah dihuraikan dengan panjang lebar dalam kes *Public Prosecutor v Muhari bin Mohd Jani & Anor* [1996] 3 MLJ 116; [1999] 8 CLJ 430 dan *Liaw Kwai Wah & Anor v Public Prosecutor* [1987] 1 CLJ 35. Dalam kes *Muhari*, Yang Arif hakim KC Vohrah (ketika itu) telah memutuskan seperti berikut:

> Having set out the statutory provisions, it behoves the court to examine the relevant case law. In *Public Prosecutor v Kulasingam* [1974] 2 MLJ 26; [1974] 1 LNS 118, Hashim Yeop A Sani J (as he then was) stated the essence of what the High Court should have in mind when considering a revision (at the same page):
>
> > The powers of the High Court in revision are amply provided under s 325 of the Criminal Procedure Code subject only to sub-ss (ii) and (iii) thereof. The object of revisionary powers of the High Court is to confer upon the High Court a kind of 'paternal or supervisory jurisdiction' in order to correct or prevent a miscarriage of justice. In a revision the main question to be considered is whether substantial justice has been done or will be done and whether any order made by the lower court should be interfered with in the interest of justice.

ISU-ISU UNTUK KEPUTUSAN MAHKAMAH

[8] Pada pandangan saya terdapat dua isu yang perlu dilihat dalam kes ini iaitu (a) wajarkah tindakan Puan Majistret menarik diri daripada terus mendengar perbicaraan kes ini setelah memanggil tertuduh-tertuduh untuk membela diri dan (b) wajarkah tindakan Tuan Majistret meneruskan kes pihak pembelaan dan mendengar keterangan membela diri tertuduh pertama dengan tanpa kehadiran peguambela.

PANDANGAN DAN KEPUTUSAN MAHKAMAH

Isu mengenai (a)

[9] Persoalan sama ada Puan Majistret mempunyai kuasa untuk memindahkan sesuatu kes ke mahkamah majistret yang lain terdapat peruntukan mengenainya di bawah Akta Mahkamah Rendah 1948 (Akta 92). Seksyen 104 Akta tersebut memberikan kuasa kepada majistret untuk berbuat demikian. Selain dari itu s 99A dan perenggan 3(2) Jadual Ketiga kepada Akta yang sama juga ada membuat peruntukan yang sama yang membenarkan majistret memindahkan kes ke mahkamah majistret yang lain. Walau

bagaimanapun, peruntukan-peruntukan tersebut tidak memperuntukkan dengan jelas pada peringkat mana kes tersebut boleh dipindahkan. Apa yang jelas dinyatakan sebelum pindahan dibuat ialah majistret berkenaan perlu terlebih dahulu memberikan pertimbangan terhadap faktor kepentingan keadilan (interests of justice). Seksyen 104 Akta berkenaan nampaknya dengan menggunakan perkataan-perkataan 'whether or not he has jurisdiction finally to hear and determine the same' membawa maksud bahawa pemindahan tersebut dibuat sebelum perbicaraan kes tersebut berjalan. Untuk senang rujukan diperturunkan peruntukan undang-undang tersebut seperti berikut:

> 104 Power of Sessions Court Judge or Magistrate to order transfer of criminal cause or matter
>
> A Sessions Court Judge or a Magistrate shall have jurisdiction in any criminal cause or matter, whether or not he has jurisdiction finally to hear and determine the same, to order, in any case where the interests of justice so require, that the cause or matter be transferred to any other Sessions Court or Magistrates' Court, as the case may be, which in his opinion has jurisdiction to hear and determine the same, and the same may be continued in that other Court accordingly:
>
> Provided that nothing in this section shall be deemed to confer jurisdiction on any court to which a proceeding is so transferred, if that court would not otherwise have jurisdiction in respect thereof.
>
> 99A Further powers and jurisdiction of courts
>
> In amplification and not in derogation of the powers conferred by this Act or inherent in any court, and without prejudice to the generality of any such powers, every Sessions Court and Magistrates' Court shall have the further powers and jurisdiction set out in the Third Schedule.

[10] Perenggan 3(2) Jadual Ketiga kepada Akta Mahkamah Rendah 1948 berbunyi seperti berikut:

> 3 Transfer of proceedings
>
> (1) (Deleted by Act 7 of 1964).
>
> (2) Power, on application or of its own motion, to transfer any proceedings to another court of co-ordinate jurisdiction.

[11] Dalam kes di hadapan mahkamah sekarang, perbicaraan telah dijalankan sejak tiga tahun yang lalu di mana pihak pendakwaan telah memanggil seramai 15 orang saksi untuk memberikan keterangan. Puan Majistret telah membuat keputusan bahawa pihak pendakwaan telah berjaya membuktikan satu kes prima facie terhadap tertuduh-tertuduh dan tertuduh-tertuduh telah dipanggil untuk membela diri mereka atas pertuduhan yang dihadapkan. Puan Majistret yang sama telah mendengar keterangan 15 saksi pendakwaan tersebut serta telah melihat *demeanour*

saksi-saksi tersebut semasa memberi keterangan. Adalah tidak adil dan tidak wajar sama sekali kepada majistret yang mengambilalih pendengaran kes tersebut untuk meneruskan perbicaraan dan membuat keputusan di akhir kes pembelaan dalam keadaan kes ini.

[12] Seksyen 261 KPJ mengandungi peruntukan khas bagi keadaan di mana seseorang majistret yang sedang membicarakan sesuatu kes terhenti daripada menjadi seorang majistret atau telah bertukar ke daerah lain. Peruntukan tersebut menyatakan majistret berkenaan telah 'ceases to exercise jurisdiction therein and is succeeded by another magistrate who has and who exercise such jurisdiction'. Situasi ini tidak berlaku dalam kes di hadapan mahkamah oleh kerana Puan Majistret yang berkenaan masih berada dalam bidang kuasa dan masih mempunyai bidang kuasa untuk meneruskan dengan pendengaran kes terhadap tertuduh-tertuduh di sini. Seksyen 261 KPJ mengandungi peruntukan khas bagi keadaan di mana seseorang majistret yang sedang membicarakan sesuatu kes terhenti daripada menjadi seorang majistret atau telah bertukar ke daerah lain. Peruntukan tersebut menyatakan majistret berkenaan telah 'ceases to exercise jurisdiction therein and is succeeded by another magistrate who has and who exercise such jurisdiction'. Situasi ini tidak berlaku dalam kes di hadapan mahkamah oleh kerana Puan Majistret yang berkenaan masih berada dalam bidang kuasa dan masih mempunyai bidang kuasa untuk meneruskan dengan pendengaran kes terhadap tertuduh-tertuduh di sini.

[13] Tindakan Puan Majistret menarik diri dalam kes ini hanyalah berdasarkan kepada surat peguambela terdahulu bagi tertuduh-tertuduh yang bertarikh pada 29 September 2009 yang menyuarakan perasaan anak guam mereka yang berasa takut Puan Majistret tidak akan dapat berlaku adil kepada mereka sekiranya keterangan membela diri mereka didengar di hadapan Puan Majistret yang sama. Kemungkinannya Puan Majistret berpegang kepada prinsip asas undang-undang bahawa 'justice should not only be done, but should manifestly and undoubtedly be seen to be done'. Adalah tidak disangkal bahawa mahkamah hendaknya sepanjang masa memelihara keyakinan masyarakat terhadap institusi kehakiman sebagai satu-satunya tempat masyarakat untuk menuntut keadilan dan memesongkan pandangan umum dari tuduhan bahawa seseorang majistret atau hakim itu bersifat berat sebelah. Perkara ini telah ditekankan oleh Barwick CJ dalam kes *R v Watson; Ex parte Armstrong* (1976) 136 CLR 248 di ms 262–263 seperti berikut:

> His (ie, Lord Hewart's) statement of principle, which was recently reaffirmed in this court in *Stollery v Greyhound Racing Control Board* does go to the heart of the matter. It is so fundamental importance that the public should have confidence in the administration of justice. If fair-minded people reasonably apprehend or suspect that the tribunal has prejudged the case, they cannot have confidence in the decision. To repeat the words of Lord Denning MR which have already been cited, 'Justice

must be rooted in confidence: and confidence is destroyed when right-minded people go away thinking: 'The judge was biased'.

[14] Puan Majistret tidak menghiraukan surat peguambela tertuduh yang memohon maaf dan menarik balik permohonan mereka untuk Puan Majistret supaya menarik diri. Sebaliknya, berpandukan kepada surat peguambela yang awal bertarikh pada 29 September 2009, Puan Majistret telah menarik diri daripada terus mendengar perbicaraan kes terhadap tertuduh-tertuduh di sini. Alasan permohonan peguambela supaya Puan Majistret menarik diri adalah sangat remeh iaitu tertuduh-tertuduh takut Puan Majistret tidak dapat berlaku adil terhadap tertuduh-tertuduh semasa mereka memberikan keterangan untuk membela diri. Ujian yang terpakai bagi menentukan sama ada seseorang hakim perlu menarik diri telah dijelaskan oleh Hashim Yeop Sani FJ (ketika itu) dalam kes *Maleb bin Su v Public Prosecutor* [1984] 1 MLJ 311; [1984] 2 CLJ (Rep) 232 (Rep); [1984] 1 CLJ 378, seperti berikut:

I think the correct view also clearly stated in *Healey v Rauhina & Anor* [1958] NZLR 945, following *R v Camborne Justices, Exparte Pearce* [1955] 1 QB 41 in that if bias is alleged (other than pecuniary or proprietory bias) then there must be proved a real likelihood of bias and that reasonable suspicion of bias is insufficient. Thus, bare allegations (as done in the present case) are insufficient.

[15] Ujian yang sama juga telah dipakai dan disahkan kemudiannya oleh Yang Amat Arif Salleh Abas LP dalam kes *Cheak Yoke Thong v Public Prosecutor* [1984] 1 MLJ 311; [1984] 1 CLJ (Rep) 87; [1984] 2 CLJ 83 di mana YAA tersebut telah memutuskan seperti berikut:

From the above question, two issues are raised. Firstly, whether Cheak's fear of the possibility of the magistrate being biased, whether the fear be justified or not, is a sufficient reason for the magistrate to disqualify himself from hearing the case ... As to the first issue, surely no one could come to court and seek for the dismissal of the case against him or for a trial by another tribunal just because he said that the adjudicating officer would be biased against him. On this ground alone the application should be turned down. His fear alone is not sufficient. He must, however, show by evidence that the adjudicating officer or the tribunal is in fact biased or is likely to be so. Hashim Yeop A Sani FJ has examined this question and we see no reason to differ from his view.

[16] Berbalik kepada kes sekarang, peguambela membuat alegasi kosong dengan mengatakan tertuduh-tertuduh takut (fear) bahawa Puan Majistret tidak akan dapat berlaku adil terhadap mereka. Ketakutan (fear) sahaja adalah tidak mencukupi untuk Puan Majistret menarik diri. Mengikut ujian yang dinyatakan di atas, apa yang perlu ada adalah keadaan di mana wujudnya 'real likelihood of bias' di pihak Puan Majistret. Untuk itu maka perlulah ada bukti dan keterangan yang menunjukkan telah atau akan berlakunya keputusan

berat sebelah oleh Puan Majistret dalam kes ini. Surat peguambela langsung tidak memberikan apa-apa butiran ataupun landasan bagi ketakutan tertuduh-tertuduh di sini. Deane J dalam kes *Webb and Hay v The Queen* (1994) 181 CLR 41 telah memberikan empat kategori dalam keadaan mana berat sebelah (bias) boleh berlaku iaitu seseorang hakim bicara itu sama ada (i) Mempunyai kepentingan sama ada secara langsung atau tidak langsung, kepentingan kewangan atau sebaliknya dalam mana-mana satu pihak yang bertelagah seperti memiliki saham dalam syarikat terbabit; (ii) Bersekutu dengan mana-mana pihak yang bertelagah; (iii) Mempunyai pengetahuan yang berkenaan dengan kes tersebut sebelum perbicaraan dimulakan seperti telah mendengar kes melibatkan pihak-pihak yang sama sebelum itu yang melibatkan pertikaian yang serupa; dan (iv) Perlakuan hakim bicara sama ada semasa pendengaran kes yang berkenaan atau perlakuan di luar prosiding yang yang menunjukkan perlakuan berat sebelah ataupun sekurang-kurangnya dibimbangi hakim bicara tersebut akan bertindak berat sebelah. Dalam kes di hadapan mahkamah sekarang tidak ada secebis keterangan pun dikemukakan sama ada di hadapan Puan Majistret atau kepada mahkamah ini apakah asas kepada ketakutan tertuduh-tertuduh bahawa Puan Majistret tidak akan berlaku adil kepada mereka. Tidak dikatakan Puan Majistret ada kepentingan atau bersekongkol dengan pihak pendakwaan atau mempunyai pengetahuan berkaitan kes ini terlebih dahulu ataupun kelakuan Puan Majistret dalam mengendalikan perbicaraan kes mereka yang menjadi asas kenapa mereka memohon Puan Majistret manarik diri kerana takut berlaku 'bias'.

[17] Dalam kes ini ketakutan tertuduh bahawa Puan Majistret tidak akan berlaku adil kepada mereka adalah tidak berasas sama sekali. Sistem kehakiman di tanah air kita yang memastikan ada tiga peringkat yang memutuskan secara muktamad sesuatu kes jenayah dan undang-undang dan prosedur yang diamalkan dapat memastikan ketakutan tertuduh-tertuduh terhadap Puan Majistret tidak berlaku adil kepada mereka dapat dihindarkan dan hak tertuduh-tertuduh dipulihkan. Seperti kata YAA Salleh Abas LP dalam kes *Cheak Yoke Thong* seperti berikut:

> In our system not only is there room to doubt the existence of legal bias, but also our law of procedure and evidence meets the required standard designed to ensure fair and impartial trial and to prevent miscarriage of justice. We, therefore, see no substance in this application.

[18] Begitu juga dengan adanya system kehakiman tiga peringkat dapat memastikan apa-apa kesilapan dan ketidakadilan dapat dipulihkan. Keputusan Puan Majistret boleh dirayu ke Mahkamah Tinggi dan ke Mahkamah Rayuan. YA Hakim Abdul Wahab Patail dalam kes *Public Prosecutor v Mohamed Ezam bin Mohd Nor* [2001] 3 MLJ 34; [2001] 8 CLJ 558 telah memberikan pandangan berikut, katanya:

> That justice is done is as well guaranteed as can be by the fact that decisions of a judge of the High Court may be appealed to the Court of Appeal and the Federal Court, comprised of three judges sitting together, and in the latter court, by more than three judges as occasion may require. Indeed it would be apparent that there is adequate provision to ensure that any error or injustice that is occasioned by actual bias or pre-judgment could be remedied.

[19] Dalam kes *Hock Hua Bank (Sabah) Bhd v Yong Liuk Thin & Ors* [1995] 2 MLJ 213; [1995] 2 CLJ 900 Mahkamah Rayuan menyarankan agar tohmahan berat sebelah terhadap hakim bicara dan mahkamah yang tidak berasas hendaklah dihentikan, jika tidak tindakan keras kerana menghina mahkamah hendaklah diambil terhadap mereka yang membuat tohmahan yang tidak berasas tersebut:

> In my judgment, it is a most serious matter to allege bias against a judge whose sole function is to decide a case according to the evidence before him. I notice an unhealthy trend of late to allege bias too readily against a judicial arbiter on insufficient material. Nothing is capable of eroding public confidence in the judicial arm of the state than unwarranted and unfounded allegations of bias. It is therefore to be avoided at all costs, if necessary, by having resort to the power to punish for contempt.

[20] Atas alasan-alasan yang tertera di atas, saya mendapati keputusan Puan Majistret menarik diri dalam perbicaraan seterusnya kes ini dibuat tidak berlandas kepada lunas undang-undang yang mantap. Oleh itu keputusan beliau menarik diri pada peringkat kes pembelaan adalah tidak wajar dan tidak boleh dipertahankan. Seseorang majistret tidak sewajarnya menarik diri dalam keadaan kes ini lebih-lebih lagi hanya berpandukan kepada tohmahan yang tidak berasas dan tidak bijak yang dilakukan oleh tertuduh-tertuduh dalam kes ini. Puan Majistret telah mengenepikan tanggungjawab beliau untuk memastikan perbicaraan kes ini diselesaikan dengan bijaksana. Memetik kata-kata YA Abdul Wahab Patail dalam kes *Mohd Ezam Mohd Nor*, kata beliau:

> A judge has very clear responsibilities. It would be irresponsible to discharge himself on frivolous grounds, since he would be shirking his duties, and transferring his burden upon other judges. Furthermore, disqualifications if lightly taken, facilitate picking and choosing of judges to hear cases.

Isu mengenai (b)

[21] Seksyen 261 KPJ menyatakan bahawa majistret yang mengambilalih pendengaran perbicaraan boleh menggunapakai keterangan yang telah direkodkan oleh majistret terdahulu dan sebahagian keterangan yang direkodkan oleh beliau sendiri serta majistret baru boleh jika mahu memanggil

semula mana-mana saksi yang telahpun memberi keterangan sebelum itu. Proviso (a) seksyen itu pula memperuntukkan bahawa tertuduh juga boleh meminta supaya mana-mana saksi pendakwaan dipanggil semula sebelum majistret yang mengambil alih menyambung bicara kes berkenaan. Proviso (b) pula memberikan kuasa kepada Mahkamah Tinggi atas rayuan untuk membatalkan sabitan dan memerintahkan perbicaraan semula sekiranya berpendapat bahawa tertuduh telah diprejudiskan. Dalam kes kita sekarang adalah mustahil untuk memanggil semula saksi-saksi pendakwaan oleh kerana ianya sia-sia disebabkan tertuduh-tertuduh telahpun dipanggil untuk membela diri. Atas alasan yang sama, majistret baru tidak wajar memerintahkan supaya kes didengar semula secara *de novo* oleh kerana ini akan menimbulkan ketidakadilan kepada pihak pendakwaan dan saksi-saksi pihak pendakwaan. Walau apapun peruntukan yang terdapat di bawah s 261 KPJ, peruntukan ini tidak terpakai dalam situasi kes sekarang seperti dinyatakan di awal penghakiman ini.

[22] Tuan Majistret yang mengambil alih sambung bicara kes ini telah pada hari yang sama jam 4 petang meneruskan pendengaran dengan merekodkan keterangan membela diri tertuduh pertama tanpa kehadiran peguambela. Peguambela yang mewakili tertuduh-tertuduh telahpun menarik diri sehari sebelum itu. Walaupun tertuduh memohon tangguhan untuk melantik peguambela yang baru namun ini tidak dibenarkan oleh Tuan Majistret. Pada pandangan mahkamah ini Tuan Majistret telah bertindak menafikan hak tertuduh-tertuduh untuk diwakili oleh peguambela, satu hak asasi yang dijamin di bawah Perkara 5(3) Perlembagaan Persekutuan yang memperuntukkan bahawa seseorang yang ditangkap hendaklah dengan seberapa segera diberitahu sebab-sebab penangkapan beliau dan hendaklah diberi hak untuk mendapatkan nasihat peguam dan dibela oleh seorang peguambela yang beliau pilih. Lebih-lebih lagi pertuduhan terhadap tertuduh-tertuduh adalah serius yang jika sabit kesalahan boleh membawa hukuman denda minima RM50,000 dan maksima RM2.4 juta atau penjara sehingga tiga tahun atau kedua-duanya.

[23] Atas alasan-alasan tersebut di atas, adalah tidak wajar untuk Tuan Majistret mengambil alih kes ini pada peringkat kes pihak pembelaan sedangkan Puan Majistret masih mempunyai bidang kuasa untuk meneruskan dengan perbicaraan kes ini. Penarikan diri Puan Majistret adalah tidak wajar dan tidak selaras dengan prinsip undang-undang mantap. Apa-apa keputusan akhir yang dibuat oleh Tuan Majistret yang menyambung perbicaraan kes boleh diketepikan atas rayuan jika Mahkamah Tinggi berpendapat tertuduh telah diprejudiskan. Adalah juga tidak wajar Tuan Majistret membuat keputusan di akhir kes hanya berdasarkan nota keterangan yang dirakamkan oleh seorang majistret yang lain kecuali majistret yang lain itu telah hilang bidang kuasa untuk mendengar kes ini seterusnya atau telah menjadi

hilangupaya kekal secara fizikal atau mental. Semua ini tidak berlaku dalam kes di hadapan mahkamah sekarang.

KONKLUSI

[24] Atas alasan-alasan yang dihuraikan di atas, saya membenarkan permohonan untuk semakan dan memerintahkan keputusan Puan Majistret untuk menarik diri dari terus mendengar kes pihak pembelaan diketepikan. Saya memerintahkan seterusnya kes ini diteruskan perbicaraan di hadapan Puan Majistret, Mahkamah Majistret Jenayah 2, Johor Bahru sehingga selesai dan tertuduh pertama diberi kebebasan untuk mengemukakan keterangan membela diri beliau di hadapan majistret yang sama dalam kehadiran peguambela baru beliau.

Permohonan untuk semakan dibenarkan.

Dilaporkan oleh Ashgar Ali Ali Mohamed